



Veinticuatro de noviembre de dos mil veintitrés

AUTO INTERLOCUTORIO N° 0934
RADICADO N° 2023-00346-00

Procede el Despacho a decidir sobre la solicitud de iniciar incidente de desacato presentada por KAREN KELINNA VÁSQUEZ MENDOZA quien actúa como apoderada de JUAN GABRIEL MONTOYA FERNÁNDEZ contra la NUEVA EPS S. A.

CONSIDERACIONES

La Doctora KAREN KELINNA VÁSQUEZ MENDOZA quien actúa como apoderada de JUAN GABRIEL MONTOYA FERNÁNDEZ solicitó la apertura de incidente de desacato en contra la NUEVA EPS S.A., ante el desconocimiento al fallo de tutela proferido por esta dependencia judicial el 26 de octubre de 2023, afirmando que no le ha dado cumplimiento a la orden judicial puesto que no ha autorizado y garantizado al señor JUAN GABRIEL MONTOYA FERNÁNDEZ la prestación del servicio médico “COLECISTOCTOMIA LAPAROSCOPICA”, la cual, por recomendación médica no se debe pasar la fecha del 10 de diciembre para practicar la cirugía, y así evitar complicaciones y poner en riesgo la vida del afectado.

En este orden de ideas, previo a dar apertura al trámite incidental, el 09 de noviembre de 2023, se requirió a la señora ADRIANA PATRICIA JARAMILLO HERRERA, en su calidad de Gerente Regional de la entidad, para que se sirviera informar al Despacho la razón por la cual no se había dado cumplimiento a la orden judicial y de no haberlo hecho la cumpliera.

La NUEVA EPS S. A., en su informe manifestó que, el servicio fue autorizado bajo número 218288213 direccionado a IPS UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA, Informó que, envió solicitud a la IPS para programación de cita y prestación efectiva del servicio y que está realizando las gestiones oportunas a través del proveedor encargado de acuerdo con su capacidad y programación, sin embargo no allega al plenario prueba alguna de las gestiones

realizadas ante el prestador del servicio, ni de la programación del procedimiento médico, ni presenta argumento válido para justificar el incumplimiento de la orden judicial.

Por su parte manifestó que la Entidad cuenta con directo responsable del cumplimiento de las necesidades que demandan los pacientes y quien ostenta ese cargo es la Dra. ADRIANA PATRICIA JARAMILLO HERRERA, en su calidad de Gerente Regional Noroccidental y como superior jerárquico, el Dr. ALBERTO HERNAN GUERRERO JACOME, Vicepresidente de Salud de Nueva EPS, para hacerle cumplir las órdenes constitucionales. Demostrando su responsabilidad en el incumplimiento al fallo de tutela.

Teniendo en cuenta que no se ha dado cumplimiento a la orden emitida, y la manifestación de la Entidad accionada acerca de los responsables del cumplimiento a las acciones constitucionales, mediante auto del 15 de noviembre de 2023, se requirió al señor ALBERTO HERNÁN GUERRERO JACOME, quien ostenta el cargo de Vicepresidente de salud de la NUEVA EPS S.A., y es superior jerárquico de la directa responsable, para que informara la razón del incumplimiento, cumpliera y abriera el proceso disciplinario frente a quien debió cumplirlo, transcurrido el término otorgado, Sin embargo, no se dio respuesta al requerimiento.

Ante el incumplimiento, el 20 de noviembre de 2023, se procedió a dar apertura al trámite incidental otorgando el termino de tres días para que se ejerciera el derecho de defensa aportando las pruebas que se pretendieran hacer valer. El requerido se manifestó, sin embargo, no se acreditó el cumplimiento de la orden de tutela, pues, omitió exponer razones aceptables que justifiquen la omisión del cumplimiento del fallo de tutela, pues solo se limitó a indicar que el área encargada se encuentra realizando la validación pertinente y reiteró que la Entidad cuenta con directo responsable del cumplimiento, sin que sea un argumento válido para justificar el incumplimiento de la orden judicial

TRÁMITE DEL INCIDENTE

Es competente este Despacho para conocer del incidente de desacato, siendo su obligación velar por el cumplimiento del fallo de tutela dando aplicación a lo previsto en los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico a definir en este asunto se contrae a determinar si se dio cumplimiento a la acción de tutela y resulta procedente cerrar el incidente de desacato promovido o si, por el contrario, el incumplimiento a la orden de tutela persiste y es procedente aplicar las consecuencias contenidas en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

Encontrándose en este asunto que no se ha dado cumplimiento a la orden judicial, situación que obliga a imponer las sanciones previstas en la normatividad que trata el asunto; por las razones que pasan a explicarse:

Para definir lo anterior, el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, que el cumplimiento de la orden de tutela debe ser de manera inmediata, sin demora y de no hacerse el Juez encargado de hacer cumplir el fallo debe requerir al superior del responsable para que lo haga cumplir y de no hacerlo, podrán imponerse las sanciones contenidas en la disposición.

Por su parte el Artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, contempla las consecuencias que acarrea la omisión de cumplimiento de la orden judicial emitida en desarrollo del trámite de la Acción de Tutela, estableciendo que el Desacato es sancionable con arresto hasta de seis (6) meses y con multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar. La norma es del siguiente tenor:

Artículo 52. Desacato. La persona que incumpliere una orden de una juez proferida con base en el presente Decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que en este decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción. ~~La consulta se hará en el efecto devolutivo~~ (*aparte tachado declarado inexequible*).

Respecto a lo anterior se ha establecido jurisprudencialmente que el incidente de desacato es un instrumento disciplinario establecido legalmente, contenido

en los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991, en virtud del cual, a petición de parte, se examina la responsabilidad subjetiva en el desacato. Frente a que se trate del examen de la responsabilidad subjetiva, debe señalarse que el solo incumplimiento no es sancionable, “ya que es necesario que se pruebe la negligencia de la persona que debe cumplir la sentencia de tutela¹”.

Por ello, para la aplicación de la sanción en el incidente de desacato, se debe mirar por el Juez, en la tutela, lo siguiente:

“(i) a quién está dirigida la orden; (ii) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; y (iii) el alcance de la misma. Esto, con el objeto de concluir si el destinatario de la orden la cumplió de forma oportuna y completa (conducta esperada)”².

Una vez verificado lo anterior, establecer si hubo un incumplimiento parcial o total, y en caso de haberse presentado, debe verificarse si existió negligencia del ente público o privado que estaba obligado a cumplir la orden.

En ese sentido, igualmente se pueden dar causales de exoneración de responsabilidad que se han clasificado de la siguiente forma: 1) Que la orden impartida en el respectivo fallo de tutela que está obligado a cumplir el incidentado, no fue precisa 2) El incidentado haya actuado de buena fe y, no se le ha dado la oportunidad de cumplirla³.

Y en caso de no existir causal de exoneración, resulta procedente aplicar las sanciones contenidas en la norma.

En este asunto se solicitó la iniciación del incidente de desacato esgrimiéndose el incumplimiento de la orden emitida en fallo del 26 de octubre de 2023.

Pues bien, para definir este asunto se debe traer a colación lo ordenado en la decisión de tutela, que es, de manera textual lo siguiente:

“...PRIMERO: SE TUTELA el derecho fundamental a la salud de JUAN GABRIEL MONTOYA FERNÁNDEZ, por las razones indicadas en las consideraciones.

¹ Corte Constitucional. Sentencia T 171 del 18 de marzo del 2009. Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto. Referencia: expediente T-2.029.353. Accionante: Emilio Succar Succar. Accionado: la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena y el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cartagena

² Sentencias T-553 de 2002 y T-368 de 2005.

³ Corte Constitucional. Sentencia T 171 del 18 de marzo del 2009. Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto. Referencia: expediente T-2.029.353. Accionante: Emilio Succar Succar. Accionado: la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena y el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cartagena

SEGUNDO: SE ORDENA a la NUEVA EPS S. A., si aún no lo ha hecho, que en el término de las CUARENTA Y OCHO (48) HORAS Hábiles siguientes a la notificación de esta providencia, autorice y garantice al señor JUAN GABRIEL MONTOYA FERNÁNDEZ la prestación del servicio médico “COLECISTOCTOMIA LAPAROSCOPICA”, conforme fue ordenado por el médico tratante...”

Del contenido de la orden de tutela se extrae que lo que constituye una obligación a cargo de la entidad es autorizar y garantizar la prestación del servicio médico “COLECISTOCTOMIA LAPAROSCOPICA”, ordenado por el médico tratante.

Observa esta agencia judicial que la NUEVA EPS S. A., una vez abierto el trámite incidental, omitió exponer razones aceptables que justifiquen la omisión del cumplimiento del fallo de tutela.

En ese sentido, teniendo en cuenta que no ha cesado la vulneración al derecho fundamental protegido, debe concluirse que se encuentran reunidos todos los elementos contemplados en el Decreto 2591 de 1991 y de la Jurisprudencia al respecto para sancionar al señor ALBERTO HERNÁN GUERRERO JACOME, en calidad de Vicepresidente de salud NUEVA EPS S. A., y superior jerárquico de la señora ADRIANA PATRICIA JARAMILLO HERRERA, y a está por ser la encargada directa de cumplir la orden, por el desacato al fallo de tutela. Sin que quede relevada la entidad para dar cumplimiento a lo ordenado de forma inmediata.

Así las cosas se le impondrá al señor ALBERTO HERNÁN GUERRERO JACOME, en calidad de Vicepresidente de salud NUEVA EPS S. A., y a la señora ADRIANA PATRICIA JARAMILLO HERRERA en su calidad de Gerente Regional Noroccidental, la sanción consistente en TRES (03) DÍAS DE ARRESTO y una multa equivalente a CINCO (05) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, que deberán ser consignados a favor del Consejo Superior de la Judicatura a la cuenta Nro. 3-0820-000640-8 a favor de la Administración Judicial de Medellín, en los términos del Decreto 2591 de 1991, Artículo 52 y como se dijo anteriormente, sin que ello sea óbice para que den estricto cumplimiento y de manera inmediata a lo ordenado en el fallo referido, esto es, la prestación efectiva del servicio médico “COLECISTOCTOMIA LAPAROSCOPICA”, ordenada por el médico tratante.

De acuerdo a lo establecido por el Artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, se Ordenará el envío al Tribunal Superior de Medellín – Sala laboral, para agotar el trámite de CONSULTA.

Se ordenará que, una vez resuelta la CONSULTA ante el Superior funcional, en caso de confirmarse esta sanción, se comuniquen lo decidido a la Policía Nacional y a la oficina de Cobro Coactivo de la Rama Judicial, para lo de su competencia.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Itagüí, Antioquia,

RESUELVE:

PRIMERO: SANCIONAR al señor ALBERTO HERNÁN GUERRERO JACOME, en calidad de Vicepresidente de salud NUEVA EPS S.A., y a la señora ADRIANA PATRICIA JARAMILLO HERRERA en su calidad de Gerente Regional Noroccidental, con la sanción consistente en TRES (3) DÍAS DE ARRESTO y una multa equivalente a CINCO (05) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, los cuales deberán ser consignados a favor del Consejo Superior de la Judicatura a la cuenta Nro. 3-0820-000640-8 a favor de la Administración Judicial de Medellín, cuenta radicada en el Banco Agrario, en los términos del Decreto 2591 de 1991, Artículo 52; según se explicó en las consideraciones.

SEGUNDO: ADVERTIR a los sancionados que lo anterior no es óbice para que den estricto cumplimiento y de manera inmediata a lo ordenado en el fallo referido, esto es, la prestación efectiva del servicio médico “COLECISTOCTOMIA LAPAROSCOPICA”, ordenado por el médico tratante.

TERCERO: ORDENAR la remisión del expediente al TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN- SALA LABORAL, para que se surta el trámite de CONSULTA, como se dijo en precedencia.

CUARTO: ORDENAR que, una vez decidido el presente incidente de desacato en CONSULTA por el Superior Funcional, en caso de confirmarse esta sanción, se comuniquen lo decidido a la Policía Nacional y a la oficina de Cobro Coactivo de la Rama Judicial, acorde a lo argumentado en la parte motiva.

RADICADO N° 2023-00346-00

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

ISABEL CRISTINA TORRES MARÍN

Jueza

JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO.
CERTIFICO: Que el auto anterior fue notificado en
ESTADOS Nro. 190 fijado electrónicamente en el
Portal Web de la Rama Judicial hoy 27 de noviembre
de 2023 a las 8 a.m.

La Secretaria



Firmado Por:

Isabel Cristina Torres Marin

Juez

Juzgado De Circuito

Laboral 001

Itagui - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: 557a5afeec8809b614f8a7e44e7b7874bbc5a034e023fd8acff1fae9095de631

Documento generado en 24/11/2023 10:05:53 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>